

La presente resolución en su versión original contiene datos personales y elementos de carácter confidencial. En ese contexto, es oportuno proteger la esfera privada de sus titulares. En tal sentido, conforme a lo establecido en el artículo 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública, se extiende la siguiente versión pública 0004

81-D-19

TRIBUNAL DE ÉTICA GUBERNAMENTAL: San Salvador, a las diez horas con cincuenta minutos del día dieciocho de junio de dos mil veinte.

Analizada la denuncia presentada el día veintiocho de mayo de dos mil diecinueve por el señor [REDACTED] contra la señora Ana Emelina López de Arévalo, ex Regidora del Concejo Municipal de Santa María, departamento de Usulután, en la cual se le atribuye haber participado en la toma del acuerdo municipal número uno, del acta uno, de fecha veinticinco de enero de dos mil dieciséis, con el que se refrendó la contratación del señor José Fernando Arévalo López, quien sería su hijo, como Encargado de Catastro Municipal, con un salario de setecientos dólares mensuales (US \$700.00). Agrega que dicha señora no se abstuvo de votar en el referido acuerdo, incumpliendo con ello el art. 5 letra c) de la Ley de Ética Gubernamental, en lo sucesivo LEG.

Antes de emitir el pronunciamiento correspondiente, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

I. El poder sancionatorio que tiene este ente administrativo contralor de la ética en la función pública, ha sido habilitado constitucionalmente por el Art. 14 de la Constitución, siendo una potestad jurídicamente limitada por la ley, que constituye una de las facetas del poder punitivo del Estado.

El ejercicio de las facultades y competencias del Tribunal de Ética Gubernamental (TEG), es un reforzamiento de los compromisos adquiridos por el Estado a partir de la ratificación de la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Es así como el legislador, consciente de la importancia que el desempeño ético de la función pública reviste en un Estado de Derecho, estableció un catálogo de deberes que rigen el actuar de todos aquellos que forman parte de la Administración Pública; además, de un listado de conductas que conforman materia prohibitiva para el proceder de estos sujetos.

De tal forma, el procedimiento administrativo sancionador competencia de este Tribunal tiene por objeto determinar la existencia de infracciones a los deberes y prohibiciones éticas reguladas en los artículos 5, 6 y 7 de la LEG, y sancionar a los responsables de las mismas.

No obstante ello, el artículo 81 del Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental (RLEG), establece los supuestos que constituyen causales de improcedencia de la denuncia, entre ellos, que el hecho denunciado no constituya transgresión a las prohibiciones o deberes éticos, de acuerdo a los términos establecidos en la letra b) de la disposición aludida.

Por lo que, toda conducta u omisión constitutiva de infracción administrativa debe estar descrita con claridad en una norma; por ende, la facultad sancionadora de esta institución se restringe únicamente a los hechos contrarios a los deberes y prohibiciones éticos regulados por la LEG, ya que la potestad sancionadora de la Administración Pública,

es un poder que deriva del ordenamiento jurídico, encontrándose en la ley la delimitación de su ámbito de competencia.

El principio de *legalidad*, “[...] impone el actuar riguroso de la Administración conforme lo que estipule la ley en cuanto a la creación del catálogo predeterminado, claro y preciso de las infracciones penales y administrativas. Del mismo devienen dos principios que han adquirido una clara autonomía en esta sede, el de *reserva legal* y de *tipicidad*” (Sentencia del 29-IV-2013, Inc. 18-2008, Sala de lo Constitucional). La reserva legal obliga a los regímenes administrativos sancionatorios a que las limitaciones a derechos fundamentales deban realizarse únicamente mediante una ley formal –emanada de la Asamblea Legislativa–; lo que conlleva inevitablemente al respeto de la tipicidad, mediante la cual se configura la conducta regulada en la infracción administrativa, así como la sanción que corresponde a ésta. La definición inequívoca de la materia de deber y prohibición, es lo que permite a este Tribunal encajar los hechos planteados a una infracción determinada.

II. Para construir la línea argumentativa de la decisión que se adoptará por este ente, deben exponerse razonamientos relativos a la tipicidad de los hechos denunciados y la competencia del Tribunal para conocer de los mismos.

1. Una de las obligaciones que la Convención Interamericana contra la Corrupción impone a los Estados partes es la aplicación de medidas dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Estas normas deberán orientarse a prevenir conflictos de intereses (Art. III. 1 Medidas preventivas, Convención Interamericana contra la Corrupción).

El conflicto de interés se define como “*Aquellas situaciones en que el interés personal del servidor público o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, entran en pugna con el interés público*” –art. 3 letra j) de la LEG–.

También, el conflicto entre los intereses públicos y los propios de un servidor estatal puede suscitarse cuando éstos últimos influyan indebidamente en la forma en que cumple sus obligaciones y responsabilidades (La Gestión de los Conflictos de Intereses en el Servicio Público, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico –OCDE–, Madrid, 2004).

En ese sentido, la excusa se erige como una herramienta mediante la cual el servidor público, al advertir un posible conflicto de interés, por iniciativa propia se separa de la tramitación de un asunto en el cual le corresponde participar, evitando intervenir en el mismo, con el fin de garantizar la imparcialidad de sus actuaciones.

En otros términos, el deber en alusión constituye un imperativo para que los servidores públicos se aparten de intervenir en una decisión o procedimiento en el cual les correspondería participar pero ello comportaría para sí un conflicto de interés (resolución de fecha 19-III-2018, pronunciada en el procedimiento 3-O-14).

En suma, la finalidad de la proscripción del art. 5 letra c) de la LEG, es garantizar a todas las personas que los actos administrativos que emanan de las instituciones gubernamentales se gestionan de manera objetiva e imparcial, y que se orientan exclusivamente a la satisfacción de los fines que justifican la existencia de cada entidad estatal.

2. Del relato de los hechos, se colige que el denunciante plantea su inconformidad con el acuerdo municipal en el que se refrendó la contratación del señor José Fernando Arévalo López, como Encargado de Catastro de la Alcaldía Municipal de Santa María, departamento de Usulután, quien sería hijo de la señora Ana Emelina López de Arévalo, ex Regidora del citado Concejo y quien no se habría excusado de participar con su voto en el mencionado acuerdo municipal.

Ahora bien, advierte este Tribunal que con dicha conducta, únicamente se habría decidido la continuidad del señor Arévalo López en su plaza de Encargado de Catastro, por ser titular del derecho a la estabilidad laboral –este último, delimitado por la jurisprudencia constitucional en la resolución de las diez horas con veintiún minutos del día diecinueve de diciembre de dos mil doce, emitida en el proceso de Amparo referencia 2-2011–.

Sin embargo, dicha refrenda no habría conllevado otras acciones que le reportasen provecho o ventaja, como una promoción o ascenso, figuras que la jurisprudencia constitucional ha caracterizado de la siguiente manera: “(...) *en su sentido primario las primeras se pueden entender como las mejoras en las condiciones de servicio al Estado, ya sean de naturaleza económica, social, académica, etc., y los segundos como los escalamientos de posiciones dentro de la carrera administrativa.*” (Sentencia de Inconstitucionalidad dictada el día 20 de junio de 1999, por la Sala de lo Constitucional, en el proceso de Referencia 4-88).

Así, dado que la refrenda del nombramiento del señor Arévalo López en la Alcaldía Municipal de Santa María no habría implicado ninguna mejora con relación a las condiciones o estatus laborales de los que ya gozaba desde su nombramiento en la plaza indicada, no se perfila que a partir de ellas se haya generado una pugna entre el interés público e intereses particulares, concretamente, de la denunciada y del señor Arévalo López, ni mucho menos que hayan prevalecido estos últimos sobre el primero, en los términos establecidos en el art. 3 letra j) de la LEG, antes relacionado; como ha sido resuelto por este Tribunal en casos similares (v. gr. Resolución de fecha 20-IX-2019, pronunciada en el procedimiento administrativo sancionador 50-D-17).

En este punto, cabe acotar que el artículo 1 de la LEG establece que parte de su objeto consiste en prevenir y detectar las prácticas corruptas, y el artículo 3 letra f) de esa misma ley define la corrupción como el abuso del cargo y de los bienes públicos, cometidos por servidor público, por acción u omisión, para la obtención de un beneficio económico o de otra índole, para sí o a favor de un tercero.

La definición utiliza el término “abuso”, el cual se refiere a un uso excesivo, injusto o indebido del cargo y de los bienes públicos con el fin de obtener un beneficio particular.

Así, ya que no se habría perfilado en este caso un beneficio, mejora o ventaja para el señor Arévalo López, a partir del desempeño ordinario de las funciones de la investigada, no se ha configurado un acto de corrupción ni una afectación a la Administración Pública.

Teniendo en cuenta los aspectos antes indicados, no se vislumbra que la señora Ana Emelina López de Arévalo haya infringido el deber ético regulado en el artículo 5 letra c) de la LEG y, por tanto, no se encuentra justificado el despliegue de la potestad sancionadora de este Tribunal

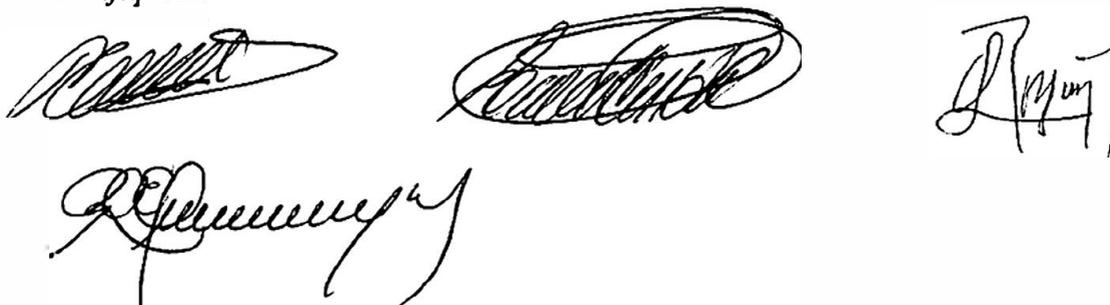
Es importante señalar que *“el principio de tipicidad como derivación del principio de legalidad en materia punitiva, impone el límite a la Administración que únicamente pueda sancionar a una persona cuando exista previamente un tipo administrativo que describa de manera certera una conducta considerada ilegal”* (Resolución pronunciada el 26-VI-2018 por el Juzgado Segundo de lo Contencioso Administrativo en el proceso referencia 00011-18-ST-COPA-2CO); no obstante, en el presente caso, de los hechos descritos no se advierten contravenciones a la ética pública, pues las conductas señaladas no aportan elementos de una posible transgresión a los deberes y prohibiciones dentro de la tipificación delimitada por las referidas normas; y, por consiguiente, la denuncia adolece de un error de fondo insubsanable que impide continuar con el trámite de ley correspondiente.

Por tanto, y con base en los artículos 1, 5, 6 y 7 de la LEG y 81 letra b) de su Reglamento, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Declárase improcedente* la denuncia presentada por el señor [REDACTED] contra la señora Ana Emelina López de Arévalo, ex Regidora del Concejo Municipal de Santa María, departamento de Usulután, por las razones expuestas en el considerando II.2 de esta resolución.

b) *Tiéñense* por señalados como lugar y medio técnico para recibir notificaciones, la dirección física y el correo electrónico que constan a folio 1 vuelto del presente expediente.

Notifíquese.



PRONUNCIADO POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL QUE LA SUSCRIBEN



Co5